

УДК 343.131

Д. В. Шилін

**ДІЯ ДИСЦИПЛІНАРНИХ ПРЕЮДИЦІЙ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ**

У кримінальному судочинстві діє дисциплінарна преюдиція, тобто преюдиція актів дисциплінарного стягнення.

Питання про дію дисциплінарних преюдицій у кримінальному процесі є практично нерозробленим у межах української правової доктрини.

У теорії кримінального процесу до проблематики преюдицій у кримінальному процесі зверталися такі вітчизняні та зарубіжні вчені, як А. М. Безруков, О. І. Бережний, О. Ю. Гай, Ю. М. Грошевський, О. В. Левченко, В. Т. Маляренко, Я. О. Мотовіловкер, І. Л. Петрухін, Г. М. Резнік, П. А. Скобліков, С. М. Стахівський, М. С. Строгович, Ф. Н. Фаткуллін, О. З. Хотинська, В. Д. Шундіков, У. М. Юсубова та ін.

Однак, незважаючи на наявні наукові дослідження преюдицій та преюдиціальності, залишилося багато невирішених питань щодо сутності та меж дії дисциплінарних преюдицій в кримінальному провадженні.

*Метою* цієї статті є дослідження особливостей реалізації дисциплінарної преюдиції в процесі доказування по кримінальних справах, виявлення недоліків процесуальної регламентації цього питання та формулювання деяких пропозицій щодо її вдосконалення.

Як зазначається у літературі, КК 2001 р. фактично у трьох статтях (337, 391, ч. 2 ст. 407) ввів дисциплінарну преюдицію: 1) умовою кримінальної відповідальності військовозобов'язаного за ухилення від військового обліку є наявність попередження, зробленого відповідним військовим комісаріатом; 2) умовою кримінальної відповідальності особи, яка відбуває покарання у вигляді обмеження волі або у вигляді позбавлення волі, за злісну непокору законним вимогам адміністрації виправної установи або іншу протидію адміністрації у законному здійсненні її функцій за ст. 391 КК є піддання такої особи протягом року за порушення режиму відбування покарання стягненню у вигляді переведення до приміщення камерного типу (одиначної камери) або переведення її на більш суворий режим відбування покарання; 3) умовою кримінальної відповідальності за ч. 2 ст. 407 КК військовослужбовця (крім строкової служби) за самовільне залишення військової частини або місця служби чи нез'явлення його вчасно на службу без поважних причин тривалістю понад десять діб, але не більше місяця, або хоч і менше десяти діб, але більше трьох діб, є вчинення таких дій повторно протягом року <http://www.apcourtkiev.gov.ua/> [1, 61-62].

На заперечення цієї позиції ставляться певні питання та зазначаються наступні аргументи. Яка юридична природа попередження військового комісаріату військовозобов'язаному, про яке говориться у ч. 1 ст. 337 КК: це дисциплінарне чи адміністративне стягнення, яке може накладатися відповідно до ст. 210 КУпАП, враховуючи, що такий вид стягнення санкціями ч. 1 та ч. 2 цієї статті не передбачений? Чи є переведення особи, яка відбуває покарання

у вигляді обмеження волі або у вигляді позбавлення волі за порушення вимог режиму відбування покарання, до приміщення камерного типу чи на більш суворий режим відбування покарання дисциплінарним стягненням? Чи повинен військовослужбовець піддаватися за попереднє вчинення дій, передбачених ч. 2 ст. 407 КК, заходам дисциплінарного стягнення? Крім того, неодноразовість вчинення дій у вигляді поганого поводження з військовополоненими, за відсутності інших конститутивних ознак об'єктивної сторони складу злочину, сформульованого у диспозиції ст. 434 КК, є умовою кримінальної відповідальності за цією статтею КК. При тлумаченні зазначеної норми також виникає два питання: 1) чи необхідне для наявності складу злочину притягнення військовослужбовця до дисциплінарної відповідальності за попередній (попередні) епізод (епізоди) поганого поводження з військовополоненими та 2) що слід розуміти під неодноразовістю вчинення дій — їх повторність чи систематичність? Проте найбільш суттєвими є такі питання, які потребують відповіді: повторність вчинення певних дій у названих статтях, як і у ч. 1 ст. 2091 КК, є ознакою об'єктивної сторони, чи суб'єкта відповідних складів злочинів, чи умовою (підставою) кримінальної відповідальності? Чи обов'язковим є притягнення до певного виду відповідальності за раніше вчинені дії, зокрема до відповідальності за ч. 1 ст. 1669 КУпАП, а якщо ні, то яким може бути за тривалістю проміжок часу між вчиненням першого і другого діянь [2]?

Відповідно до ч. 1 ст. 337 КК, ухилення військовозобов'язаного від військового обліку після попередження, зробленого відповідним військовим комісаріатом, карається штрафом до п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або виправними роботами на строк до двох років, або арештом на строк до шести місяців. Як уявляється, попередження військового комісаріату військовозобов'язаному, про яке говориться у ч. 1 ст. 337 КК, є дисциплінарним стягненням, оскільки у ст. 210 КпАП таке стягнення не передбачене. Таким чином, дисциплінарна преюдиція є необхідною для кваліфікації діяння за ч. 1 ст. 337 КК. При цьому, як вірно вказується у літературі, кримінальна відповідальність військовозобов'язаного за ухилення від військового обліку настає у разі, якщо воно вчинене після попередження, зробленого відповідним військовим комісаріатом, незалежно від того, притягувався чи ні військовозобов'язаний за раніше вчинене ухилення від військового обліку до адміністративної відповідальності за порушення правил військового обліку [3, 733].

Кваліфікація діяння за ч. 2 ст. 407 КК (самовільне залишення військової частини або місця служби військовослужбовцем (крім строкової служби) чи нез'явлення його вчасно на службу без поважних причин тривалістю понад десять діб, але не більше місяця, або хоч і менше десяти діб, але більше трьох діб, є вчинення таких дій повторно протягом року) можлива і в разі, коли за попереднє діяння до винного були застосовані заходи, передбачені Дисциплінарним статутом Збройних Сил [3, 860]. Дисциплінарний статут Збройних Сил [4] передбачає такі види дисциплінарних стягнень за порушення дисципліни, як зауваження; догана; суворі догани; позбавлення чергового звільнення з розташування військової частини чи корабля на берег; призначення поза чергою

в наряд на роботу; позбавлення військового звання; попередження про неповну службу відповідність; звільнення з військової служби за контрактом за службовою невідповідністю; пониження в посаді; пониження у військовому званні на один ступінь; пониження у військовому званні на один ступінь з переведенням на нижчу посаду.

На військовослужбовця, який порушує військову дисципліну або громадський порядок, можуть бути накладені лише ті дисциплінарні стягнення, які визначені цим Статутом і відповідають військовому званню військовослужбовця та дисциплінарній владі командира, що вирішив накласти на винну особу дисциплінарне стягнення. Прийняттю рішення командиром про накладення на підлеглого дисциплінарного стягнення може передувати службове розслідування. Воно проводиться з метою уточнення причин і умов, що сприяли вчиненню правопорушення, та ступеня вини. Службове розслідування призначається письмовим наказом командира, який вирішив притягти військовослужбовця до дисциплінарної відповідальності. Воно може бути проведено особисто командиром, доручено офіцерові чи прапорщику (мічманові), а у разі вчинення правопорушення рядовим (матросом) чи сержантом (старшиною) — також сержантові (старшині). Службове розслідування має бути завершено протягом одного місяця з дня його призначення командиром (начальником). У невідомих випадках цей термін може бути продовжено командиром (начальником), який призначив службове розслідування, або старшим командиром (начальником), але не більш як на один місяць. Після розгляду письмової доповіді про проведення службового розслідування командир проводить бесіду з військовослужбовцем, який вчинив правопорушення. Якщо вину військовослужбовця повністю доведено, командир приймає рішення про накладення дисциплінарного стягнення. Під час накладення дисциплінарного стягнення та обрання його виду враховується: характер та обставини вчинення правопорушення, його наслідки, попередня поведінка військовослужбовця, а також тривалість військової служби та рівень знань про порядок служби. Дисциплінарне стягнення має бути накладене не пізніше ніж за 10 діб від дня, коли командирові (начальникові) стало відомо про правопорушення, а у разі провадження службового розслідування — протягом місяця від дня його закінчення. Під час накладення дисциплінарного стягнення командир не має права принижувати гідність підлеглого. Військовослужбовець, який вважає, що не вчинив правопорушення, має право протягом місяця з часу накладення дисциплінарного стягнення подати скаргу старшому командирові або звернутися до суду у визначений законом строк. Накладення дисциплінарного стягнення на військовослужбовця, який входить до складу добового наряду (виконує бойове чергування), за правопорушення, вчинені ним під час несення служби, здійснюється після зміни з наряду (бойового чергування) чи після заміни його іншим військовослужбовцем. Заборонено за одне правопорушення накладати кілька дисциплінарних стягнень або поєднувати одне стягнення з іншим, накладати стягнення на весь особовий склад підрозділу замість покарання безпосередньо винних осіб. Якщо командир за тяжкістю вчиненого підлеглим правопорушен-

ня визнає надану йому дисциплінарну владу недостатньою для покарання військовослужбовця, він порушує клопотання про накладення стягнення на винну особу владою старшого командира. Старший командир не має права скасовувати або пом'якшувати дисциплінарні стягнення, накладені молодшим командиром, з причини суворості стягнення, якщо останній не перевищив наданої йому влади. Старший командир має право скасовувати дисциплінарні стягнення, накладені молодшим командиром, якщо він визнає, що стягнення не відповідає тяжкості вчиненого правопорушення, та накладати своєю владою більш суворі стягнення.

Таким чином, у межах дисциплінарного провадження за Дисциплінарним статутом Збройних Сил України приймається рішення, яке може містити преюдиціальні правові висновки для кваліфікації діяння за ч. 2 ст. 407 КК.

Стаття 391 КК України передбачає кримінальну відповідальність за злісну непокору законним вимогам адміністрації установи виконання покарань або іншу протидію адміністрації у законному здійсненні її функцій особою, яка відбуває покарання у виді обмеження волі або у виді позбавлення волі, якщо ця особа за порушення вимог режиму відбування покарання була піддана протягом року стягненню у виді переведення до приміщення камерного типу (одиночної камери) або переводилась на більш суворий режим відбування покарання. Дисциплінарні стягнення до осіб, які відбувають покарання, передбачені КВК України. Стаття 132 КВК України [5] закріплює перелік стягнень, які можуть застосовуватися до засуджених за порушення встановленого порядку відбування покарання: попередження; догана; сувора догана; призначення на позачергове чергування по прибиранню приміщень і території колонії; дисциплінарний штраф у сумі до двох мінімальних розмірів заробітної плати; скасування поліпшених умов тримання; поміщення засуджених чоловіків, які тримаються у виправних колоніях, у дисциплінарний ізолятор з виведенням або без виведення на роботу чи навчання на строк до п'ятнадцяти діб, а засуджених жінок — до десяти діб; поміщення засуджених, які тримаються в приміщеннях камерного типу виправних колоній максимального рівня безпеки, в карцер без виведення на роботу на строк до п'ятнадцяти діб; переведення засуджених, які тримаються у виправних колоніях, до приміщення камерного типу (одиночної камери) на строк до трьох місяців.

Поміщення засудженого в дисциплінарний ізолятор або в карцер чи переведення засудженого до приміщення камерного типу (одиночної камери) проводиться за вмотивованою постановою начальника колонії або особи, яка виконує його обов'язки, з визначенням строку тримання. При призначенні заходу стягнення враховуються причини, обставини і мотиви вчинення порушення, поведінка засудженого до вчинення проступку, кількість і характер раніше накладених стягнень, а також пояснення засудженого щодо суті проступку. Стягнення, що накладаються, мають відповідати тяжкості і характеру проступку засудженого. Стягнення у виді переведення засудженого до приміщення камерного типу (одиночної камери) накладається в разі безуспішного застосування інших заходів впливу.

При цьому при кваліфікації діяння за ст. 391 КК, органи дізнання, слідчий, прокурор, суддя, суд повинні перевірити, чи дотримані умови дисциплінарної преюдиції, тобто чи була ця особа за порушення вимог режиму відбування покарання була піддана протягом року стягненню у виді переведення до приміщення камерного типу (одиначної камери) або переводилась на більш суворий режим відбування покарання. Це є необхідною умовою кваліфікації діяння за ст. 391 КК.

Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про злочини, пов'язані з порушенням режиму відбування покарання в місцях позбавлення волі» від 26.03.1993 р. орієнтує суди перевіряти не тільки сам факт накладення дисциплінарного стягнення, а й обґрунтованість накладення дисциплінарного стягнення. «Суди повинні перевіряти правомірність переведення особи, яка притягається до кримінальної відповідальності за злісну непокору, до приміщення камерного типу (одиначну камеру), насамперед обґрунтованість накладення на особу інших дисциплінарних стягнень, які передували переведенню до приміщення камерного типу (одиначну камеру), відповідність їх вимогам Виправно-трудового кодексу України. З цією метою слід приєднувати до матеріалів кримінальної справи ті нормативні акти (правила внутрішнього трудового розпорядку, правила поведінки в локальних зонах тощо), на підставі яких пред'явлена вимога представником адміністрації до засудженого. Якщо засуджений свою відмову виконати вимогу адміністрації виправно-трудової установи мотивував наявністю у нього захворювання, яке перешкоджає виконувати певну роботу, до справи необхідно приєднувати відповідний медичний висновок, який спростовує таке його твердження. Оскільки чинним законодавством, зокрема ст. ст. 67, 68 Виправно-трудового кодексу України, не передбачена можливість повторного притягнення до відповідальності за одне і те ж порушення режиму відбування покарання, то засуджений не може бути переведений до приміщення камерного типу (одиначну камеру), якщо до нього за те ж саме порушення вже застосоване інше стягнення. В кримінальній справі повинні бути дані про час звільнення особи з приміщення камерного типу (одиначної камери) або з тюрми, оскільки вони мають значення для визначення встановленого законом строку, протягом якого така особа може бути притягнута до кримінальної відповідальності за злісну непокору вимогам адміністрації виправно-трудової установи» [6].

Як уявляється, такий підхід слід визнати правильним. При розгляді справ про накладення дисциплінарних стягнень немає навіть тих гарантій встановлення об'єктивної істини та прав учасників процесу, які існують у адміністративно-деліктному провадженні. Розгляд справи здійснюється органом, щодо якого засуджений знаходиться у залежності. Саме тому органи дізнання, слідчий, прокурор, суддя, суд повинні перевіряти правомірність переведення особи до приміщення камерного типу (одиначну камеру), насамперед обґрунтованість накладення на особу інших дисциплінарних стягнень, які передували переведенню до приміщення камерного типу (одиначну камеру) (оскільки стягнення у виді переведення засудженого до приміщення камерного типу (оди-

ночної камери) накладається в разі безуспішного застосування інших заходів впливу), відповідність їх вимогам КВК України щодо суб'єкта стягнення, урахування причин, обставин і мотивів вчинення порушення, поведінки засудженого до вчинення проступку, кількості і характеру раніше накладених стягнень, а також пояснень засудженого щодо суті проступку.

У вироках у кримінальних справах за ст. 391 КК також відмічається обґрунтованість притягнення до дисциплінарної відповідальності: наприклад, ОСОБА\_2 проявила себе злісним порушником режиму тримання, систематично порушувала вимоги КВК та Правила внутрішнього розпорядку установ виконання покарань, за що протягом червня 2006 року — вересня 2007 року 12 разів обґрунтовано притягувалася до дисциплінарної відповідальності адміністрацією установи, у тому числі: переводилася до приміщення камерного типу на 1 місяць, двічі поміщалася до дисциплінарного ізолятора строком на 10 і 12 діб, оголошувались чотири догани та три суворі догани, два позачергових чергування [7]. Хоча, як правило, у вироках констатується лише факт накладення дисциплінарного стягнення [8-10].

**Висновок.** Таким чином, дисциплінарна преюдиція у кримінальному процесі є необов'язковою і спростовною, оскільки при розгляді справ про накладення дисциплінарних стягнень немає навіть тих гарантій встановлення об'єктивної істини та прав учасників процесу, які існують у адміністративно-деліктному провадженні; розгляд справи здійснюється органом, щодо якого засуджений знаходиться у залежності. Тому при кваліфікації діяння за ст. 391 КК органи дізнання, слідчий, прокурор, суддя, суд повинні перевіряти правомірність переведення особи до приміщення камерного типу (одиначну камеру), насамперед обґрунтованість накладення на особу інших дисциплінарних стягнень, які передували переведенню до приміщення камерного типу (одиначну камеру) (оскільки стягнення у виді переведення засудженого до приміщення камерного типу (одиначної камери) накладається в разі безуспішного застосування інших заходів впливу), відповідність їх вимогам КВК України щодо суб'єкта стягнення, урахування причин, обставин і мотивів вчинення порушення, поведінки засудженого до вчинення проступку, кількості і характеру раніше накладених стягнень, а також пояснень засудженого щодо суті проступку.

#### Література

1. Навроцький В. О. Наступність кримінального законодавства України (порівняльний аналіз КК України 1960 р. та 2001 р.) / В. О. Навроцький. — К.: Атіка, 2001. — 272 с.
2. Андрушко П. П. Коментар до статті 2091 Кримінального кодексу України «Умисне порушення вимог законодавства про запобігання та протидію легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом» // Законодавство України: науково-практичні коментарі. — 2005. — № 7. — С. 85-86.
3. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / за ред. С. С. Яценка. — А.С.К., 2002. — 936 с.
4. Про Дисциплінарний Статут Збройних Сил України : Закон України від 24 берез. 1999 р. // Відомості Верховної Ради України. — 1999. — № 22-23. — Ст. 197.
5. Кримінально-виконавчий кодекс України від 11 липня 2003 року // Відомості Верховної Ради України. — 2004. — № 3-4. — С. 21.

6. Про судову практику в справах про злочини, пов'язані з порушенням режиму відбування покарання в місцях позбавлення волі: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 26.03.1993 р. // Збірник Постанов Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах. — Х. : Одісей, 2003. — С. 250-259.
7. Вирок Шосткінського міськрайонного суду Сумської області від 16 січня 2008 року у кримінальній справі за обвинуваченням ОСОБА2 за ст. 391 КК України (справа № 1-44/08) [Електронний ресурс]. — Режим доступу : [www.reyestr.court.gov.ua](http://www.reyestr.court.gov.ua).
8. Вирок Білозерського районного суду Херсонської області від 22 лютого 2008 року у кримінальній справі за обвинуваченням ОСОБА1 за ст. 391 КК України (справа № 1 -121/2008 р.) [Електронний ресурс]. — Режим доступу : [www.reyestr.court.gov.ua](http://www.reyestr.court.gov.ua).
9. Вирок Орджоникидзівського районного суду м. Харкова від 5 лютого 2008 року у кримінальній справі за обвинуваченням ОСОБА1 за ст. 391 КК України (справа № 1 -310/2008 р.) [Електронний ресурс]. — Режим доступу : [www.reyestr.court.gov.ua](http://www.reyestr.court.gov.ua).
10. Вирок Арбузинського районного суду Миколаївської області від 14 січня 2008 року у кримінальній справі за обвинуваченням ОСОБА1 за ст. 391 КК України (справа № 1 -41/2008 р.) [Електронний ресурс]. — Режим доступу : [www.reyestr.court.gov.ua](http://www.reyestr.court.gov.ua).

### Анотація

*Шилин Д. В.* Дія дисциплінарних преюдицій у кримінальному процесі. — Стаття.

Стаття присвячена розгляду системної концепції преюдицій у кримінальному процесі, визначенню шляхів удосконалення механізму використання дисциплінарної преюдиції у кримінальному процесі. Досліджується механізм дії дисциплінарних преюдицій в процесі доказування у кримінальних справах.

*Ключові слова:* дисциплінарна преюдиція, преюдиціальність, доказування у кримінальному процесі.

### Аннотация

*Шилин Д. В.* Действие дисциплинарных преюдиций в уголовном процессе. — Статья.

Статья посвящена разработке системной концепции преюдиций в уголовном процессе, определению направлений усовершенствования механизма использования дисциплинарных преюдиций в уголовном процессе. Исследуется механизм действия дисциплинарных преюдиций в процессе доказывания по уголовным делам.

*Ключевые слова:* дисциплинарная преюдиция, преюдициальность, доказывание в уголовном процессе.

### Summary

*Shilin D. V.* Disciplinary prejudice in criminal process. — Article.

The article is dedicated to the complex analysis of applying prejudices in criminal procedure, detection of the possible ways of improvement of the mechanism of realization disciplinary prejudices in criminal procedure. The author deals the mechanism of realization disciplinary prejudices in criminal process.

*Keywords:* disciplinary prejudice, prejudiciality, proving in criminal process.